laa-eg.com

بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

| | |
|---|---|
| رقم التبليغ: | ١٤١٥ |
| بتاريخ: | ٢٠٢٠/ ٧/ ٢٢ |

ملف رقم: ٥٧٩/١/٥٨

**السيد الأستاذ الدكتور/ وزير التعليم العالى والبحث العلمى**

تحية طيبة، وبعد

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٣٥٠٩) المؤرخ ٢٠٢٠/١/١٢، بشأن الإفادة بالرأي القانوني في كيفية تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم وملحقاتها بجلسة ٢٠١٩/١٠/٢٢ فى الشق العاجل من الدعوى رقم (٣١٣٩) لسنة ٦٦ق، لصالح السيد/ حسين زغلول حسين إبراهيم، والحكم الصادر عن محكمة القضاء الإدارى في الدعوى رقم ١٤٨٨٥ لسنة ٧١ق بجلسة ٢٠١٨/٤/٢٢.

وحاصل الوقائع- حسبما يبين من الأوراق- أن السيد/ حسين زغلول حسين إبراهيم، أقام بتاريخ ٢٠١٩/٧/١ الدعوى رقم (٣١٣٩) لسنة ٦٦ق أمام المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم وملحقاتها، بغية الحكم له "بقبول الدعوى شكلا، وبوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار جهة الإدارة السلبي بالامتناع عن استكمال مدة الندب للمدعي في الخارج طبقًا لقانون السلك الدبلوماسي والقنصلي واللوائح المنظمة للندب الصادرة عن وزارتي الخارجية والتعليم العالي والبحث العلمي مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها أحقيته في إدراج اسمه ضمن الكشوف المُعدة لذلك للعمل بالبعثات التمثيلية بالخارج لاستكمال المدة المقررة لندبه"، وبجلسة ٢٠١٩/١٠/٢٢ حكمت المحكمة "بقبول الدعوى شكلا، وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار جهة الإدارة السلبي بالامتناع عن تجديد ندب المدعي للعمل بالبعثات التمثيلة بالخارج طبقًا لقانوني السلك الدبلوماسي والقنصلي واللوائح المنظمة لندب العاملين بوزارة التعليم العالي للمكاتب والمراكز الثقافية بالخارج الصادر بها قرارات من وزير التعليم العالي، مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها استكمال مدة ندبه لعام ثالث بإدراج اسمه ضمن الكشوف المُعدة لذلك للعمل بالبعثات التمثيلية بالخارج، وألزمت الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب، وأمرت بإحالة طلب الإلغاء إلى

laa-eg.com



هيئة مفوضي الدولة لتحضيره، وإعداد تقرير بالرأي القانوني فيه". ونظرًا لأن المعروضة حالته يشغل وظيفة إخصائي أول بالادارة العامة لتنسيق قبول طلاب الثانوية العامة والشهادات المعادلة بالدرجة المالية (الأولي– المستوى الوظيفي الأول) منذ ٢٠١٢/٧/١، فقد أثير الخلاف بشأن اختصاص المحكمة الإدارية لنظر تلك الدعوى في ضوء المادة (١٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، لذا طلبتم استطلاع رأى الجمعية العمومية.

وفى معرض استيفاء الموضوع من قبل إدارة الفتوى المختصة، أفادت وزارة التعليم العالى والبحث العلمى بإقامة الطعن رقم ٢١٣٥ لسنة ٥٢ق.س. أمام محكمة القضاء الاداري بهيئة استئنافية طعنًا على الحكم المشار إليه، ولم يفصل فيه حتى تاريخه. كما تبين سبق صدور حكم من محكمة القضاء الإداري– الدائرة ١٣ ترقيات (كادر خاص)– بجلسة ٢٠١٨/٤/٢٢– في الدعوى رقم ١٤٨٨٥ لسنة ٧١ ق المقامة من المعروضة حالته بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٥ ضد وزير التعليم العالي (بصفته) عن ذات الطلبات بالإضافة إلى طلب التعويض عن القرار المشار إليه، وقضت فيه المحكمة "بعدم قبول الدعوى وألزمت المدعي المصروفات". وقد شيدت محكمة القضاء الاداري قضاءها على أن جهة الادارة "لا إلزام عليها بأن تندب المدعى لمدة ثلاث سنوات، وقد منحها قرار وزير التعليم العالي رقم ١١٤٥لسنة١٩٩٠ وما لحقه من قرارات في هذا الشأن سلطة ندب العاملين بها للعمل كملحقين إداريين بالخارج مدة سنة قابلة للتجديد بحد أقصى ثلاث سنوات، وهي سلطة جوازية لها، ولا إلزام عليها بوجوب ندب العاملين بها مدة الثلاث السنوات كاملة، ما دامت قد التزمت بما أوجبه عليها قرار وزير التعليم العالي بشأن تحديد مدة الندب، وخلا تصرفها من عيب إساءة استعمال السلطة، الأمر الذي ينتفي معه مناط إقامة هذه الدعوى وهو القرار المطعون فيه، ويكون الطلب الماثل غير مُوجه إلى قرار إيجابي أو سلبي مما يجوز الطعن عليه بدعوى الإلغاء مما يتعين معه القضاء بعدم قبوله لانتفاء القرار الإداري". كما تبين أن المعروضة حالته أقام الطعن رقم (٧٠٦٤٢) لسنة ٦٤ ق.ع. أمام المحكمة الإدارية العليا طعنًا على حكم محكمة القضاء الاداري سالف البيان، ومازال الطعن متداولا ولم يصدر فيه حكم حتى الآن.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ١٠ من يونيو عام ٢٠٢٠م الموافق ١٨ من شوال عام ١٤٤١هـ؛ فتبين لها أن المادة (١٠٠) من الدستور تنص على أن: "تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب، وتكفل الدولة وسائل تنفيذها على النحو الذى ينظمه القانون. ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين، جريمة يعاقب عليها القانون...". وأن المادة (٥٢) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "تسرى فى

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

(٢١٦٣٣)

laa-eg.com



شأن جميع الأحكام، القواعد الخاصة بقوة الشئ المحكوم فيه، على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة".

واستظهرت الجمعية العمومية– وعلى ما ذهب إليه قضاء محكمة النقض– أن صدور حكمين متناقضين فى نزاع بذاته بين الخصوم أنفسهم، وإزاء خلو التشريع والعرف من حكم منظّم لتلك الحالة، فإنه إعمالا لحكم الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني يتعين اللجوء إلى مبادئ الشريعة الإسلامية، ومؤدّاها أنه إذا سقط الأصل يُصار إلى البدل، فإذا تناقض متساويان تَساقُطًا وتَماحِيًا وجب الرجوع إلى الأصل باسترداد محكمة الموضوع سلطتها فى الفصل فى النزاع على هدى من الأدلة المطروحة تحقيقًا للعدالة، دون تقيد بأى من هذين الحكمين، ولذلك فلا وجه للقول بالرأى الذى يعتد بالحكم الأسبق بمقولة إنه الأولى لأنه لم يخالف غيره، ولا للحكم اللاحق بمقولة إنه ناسخ لما سبقه، بل الأولى هو اطّراحهما والعودة إلى الأصل بأن يتحرى القاضى وجه الحق فى الدعوى على ضوء الأدلة المطروحة (حكم محكمة النقض في الطعن رقم ١٥٠١٧ لسنة ٧٧ق جلسة ٢٠١٦/١٢/٥).

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، وعلى ما استقر عليه إفتاؤها، أن الأصل العام المقرر في إفتائها بشأن إبداء الرأي في كيفية تنفيذ الأحكام القضائية والتي كثيرًا ما يغمّ على جهات الإدارة الأمر في كيفية تنفيذها تنفيذًا صحيحًا، بما يتبدى مع هذه الحالة دور الإفتاء في هدايتها إلى طريق الصواب في التنفيذ بما يجنبها مواطن الزلل، أن جميع الأحكام القطعية الصادرة عن محاكم مجلس الدولة بمختلف درجاتها بوصفها حائزة لقوة الأمر المقضي تكون واجبة النفاذ حتى لو أقيم بشأنها طعن أمام محكمة الطعن المختصة، إلا أنه وإن كانت هذه هي القاعدة العامة المقررة في هذا الشأن، فإنه متى كان التعرض لكيفية تنفيذ الأحكام واجبة النفاذ سيؤثر حتمًا في سير الطعن الذي تنظره المحكمة المختصة، تَعيَّنَ– منعًا من حدوث مثل هذا التأثير– أن تنتهي الجمعية العمومية إلى عدم ملاءمة إبداء الرأي.

وهديًا بما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق– وفي خصوصية الحالة المعروضة– أن الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بجلسة ٢٠١٨/٤/٢٢ في الدعوى رقم ١٤٨٨٥ لسنة ٧١ ق، قد تم الطعن عليه أمام المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ٧٠٦٤٢ لسنة ٦٤ق.ع، ولم يفصل فيه بعد، وأن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم وملحقاتها بجلسة ٢٠١٩/١٠/٢٢ في الدعوى رقم ٣١٣٩ لسنة ٦٦ق، قد تم الطعن عليه أمام محكمة القضاء الإدارى بهيئة استئنافية بالطعن رقم ٢١٣٥ لسنة ٥٢ ق. س ولم يفصل فيه بعد، وأن التعرض لكيفية تنفيذ الحكمين محل طلب الرأي الماثل سينطوى حتما على ما اعترى الحكمين

laa-eg.com



الصادرين من المحكمة الإدارية لوزارة التربية والتعليم ومحكمة القضاء الإدارى في الدعويين المشار إليهما من تناقض، وصولاً إلى ترجيح مقتضى أحد هذين الحكمين على الآخر أو إلغائهما، وهو اختصاص محجوز لمحكمة الطعن حال نظر الطعنين على الحكمين المشار إليهما، لذا تعين على جهة الإفتاء كفّ يدها بعدم إبداء أي رأي إلى حين إزالة التناقض عن طريق محكمة الطعن، ويكون واجبًا على الجهة الإدارية أن تثير هذا التعارض أمام محكمة الطعن حال نظرها الطعنين المشار إليهما، ثم إن لها أن تنشد الرأي من الجمعية العمومية بعد صدور حكم فى الطعنين المشار إليهما، إن كان لذلك محلٌ وقتئذ.

**لـــذلـــك**

**انتهـت الجمعيـة العموميـة لقسـمى الفتـوى والتشـريع إلـى عـدم ملاءمـة إبـداء الـرأي في الحالة المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب.**

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

**تحريرًا في:** ٢٠٢٠/٧/٢٢

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

**المستشار/**
**يسرى هاشم سليمان الشيخ**
**النائب الأول لرئيس مجلس الدولة**

مجلس الدولة
الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع

(٢١٦٠٣)